

# PRINCIPIOS DE DERECHO EUROPEO DE LOS CONTRATOS Y CÓDIGOS CIVILES ESPAÑOL Y FRANCÉS. ANÁLISIS ETIMOLÓGICO COMPARADO

Luis EUGENIO OLIVER

Profesor de derecho romano  
de la Universidad Nacional de Educación a Distancia.  
Licenciado en traducción e interpretación

---

---

The abstract can be found at the end of the article.  
El resum és al final de l'article.

## I. INTRODUCCIÓN

### 1. *Presentación y justificación del tema elegido*

Dentro de las diferentes iniciativas de unificación internacional en materia de contratos es especialmente interesante el proyecto desarrollado por la Comisión sobre Derecho Contractual Europeo, más conocida como *Comisión Lando* en honor a su presidente, el profesor Ole Lando.

El propósito de esta Comisión es el de redactar un documento que contenga los principios generales de un futuro derecho europeo de obligaciones que habrá de regir las relaciones entre sujetos pertenecientes a los diferentes estados miembros de la Unión Europea.

Estos principios generales aspiran a convertirse en el punto de partida del proceso de codificación del derecho contractual europeo. Al formar parte de la Unión Europea estados con diferentes sistemas jurídicos, los miembros de esta Comisión han procurado armonizar las diferencias propias del sistema del Common Law y de los sistemas continentales, inspirados en las reglas del derecho civil codificado tras la Revolución Francesa. Así, se invitó a colaborar en los trabajos de esta Comisión a expertos del Instituto de Derecho Comparado de París, del European University Institute de Florencia y de algunas instituciones universitarias norteamericanas.

En el año 1995 se publicó el resultado de los trabajos de esta Comisión bajo el título *The Principles of European Contract Law*. El texto ori-

ginal está redactado en lengua inglesa y se ha traducido a diferentes lenguas.<sup>1</sup>

Desde el punto de vista lingüístico, este documento presenta un enorme interés por los siguientes motivos:

a) Dado que aspira a ser norma aplicable en diferentes países de la Unión Europea, el documento original —escrito en inglés— ha debido ser traducido a otras lenguas. A través del análisis en paralelo —en este caso, de las versiones inglesa y española— de sus preceptos es posible apreciar algunas variaciones en cuanto al uso de términos provenientes de diversas tradiciones jurídicas y que, etimológicamente, responden a conceptos diferentes.

b) La materia a la que se refiere es, quizá, una de las de mayor tradición histórica. A diferencia de otras ramas del derecho de creación o desarrollo más moderno (como el derecho del trabajo, el derecho administrativo o el derecho constitucional —referido al concepto de Estado moderno—), los principios sobre contratación forman parte de lo que se conoce en derecho continental como *derecho común*, entendido como la rama de la ciencia jurídica que goza de aplicación supletoria debido a que encierra los principios elementales de cualquier relación jurídica.

El lenguaje jurídico nunca es neutro; refleja el sistema social y económico y las convicciones morales vigentes en el momento de acuñarse los términos que designan las instituciones jurídicas. En el caso del derecho civil, esta influencia se extiende durante un periodo de tiempo tal que resulta interesante analizar la evolución de los significados iniciales atribuidos a los términos jurídicos.

c) Por otra parte, el propósito armonizador de este texto, que pretende ser un anteproyecto de Código europeo de los contratos, obliga a sus redactores a prescindir de aquellos términos que presenten una mayor carga connotativa o que puedan dar lugar a interpretaciones divergentes según sea el país del tribunal que haya de aplicarlos.

A partir de estas premisas, ¿qué rasgos característicos debe presentar el lenguaje empleado en la redacción de estos principios?

Tal como se intentará demostrar en este trabajo, el lenguaje del texto elaborado por la Comisión Lando se caracteriza por:

— preferir los términos genéricos a los específicos

1. Puede consultarse en la siguiente dirección de Internet: [http://www.cbs.dk/departments/law/staff/ol/commission\\_on\\_ecl/index.html](http://www.cbs.dk/departments/law/staff/ol/commission_on_ecl/index.html).

- introducir perífrasis descriptivas para definir aquellas instituciones con mayor carga connotativa
- evitar términos de etimología latina estrechamente asociados a fenómenos sociales o jurídicos propios de la época romana
- un estilo «didáctico» y repetitivo que emplea estructuras gramaticales sencillas y que sacrifica en ocasiones la elegancia de los códigos civiles continentales en aras de una mayor claridad o una interpretación más pacífica de sus disposiciones.

En otras palabras, podría calificarse este texto como una especie de *esperanto jurídico* en el sentido de que se ha empleado un lenguaje un tanto artificial, desprovisto de referencias etimológicas o históricas con la finalidad de poder aplicarse a contratos suscritos por sujetos pertenecientes a sistemas diversos.

## 2. Metodología y material de trabajo

La metodología de este estudio ha consistido en tomar como referencia la parte del texto original de la Comisión que se halla traducido al español (las partes I y II) y compararla con las disposiciones equivalentes de los códigos civiles francés y español. De esta manera se han podido apreciar las diferencias terminológicas entre ambos tipos de documentos.

En los diferentes apartados de este trabajo se expondrán comparativamente las principales diferencias que, desde el punto de vista de la etimología latina, existen entre los términos empleados en el texto de la Comisión y en los códigos civiles de Francia y España.

La versión española de los textos del Digesto es obra de los profesores D'Ors, Hernández-Tejero, Fuenteseca, García-Garrido y Burillo y fue publicada por la Editorial Aranzadi, de Pamplona, en 1968. En la cita de los pasajes del Digesto se ha seguido la presentación clásica, así «D.1.8.6.2» se refiere al libro primero, título octavo, fragmento sexto y párrafo segundo.

## II. ASPECTOS LINGÜÍSTICOS ANALIZADOS

Para realizar este trabajo se han analizado en paralelo expresiones y términos contenidos en las siguientes normas y en este orden:

- *Principios de derecho europeo de los contratos*, en su versión original inglesa y en su traducción oficial al español
- Código civil francés
- Código civil español

En ocasiones se ha recurrido a otras normas como el Código de comercio o la Ley del contrato de seguro. En estos casos, se hace constar expresamente la norma de la que se trata.

En todos los apartados se hace un estudio etimológico de la expresión latina que aparece y de las cargas connotativas que presenta. Igualmente, se comenta la solución adoptada en el texto elaborado por la Comisión Lando.

1. *Extensión de la responsabilidad; referencia al dolo.*  
*Contraposición error no provocado-error inducido*

---

*Article 9:503: Foreseeability*      *The non-performing party is liable only for loss which it foresaw or could reasonably have foreseen at the time of conclusion of the contract as a likely result of its non-performance, unless the non-performance was **intentional** or grossly negligent.*

---

Artículo 9:503: Previsibilidad      La parte que incumple sólo responde de las pérdidas que haya previsto o que hubiera podido prever razonablemente en el momento de la conclusión del contrato como consecuencia lógica de su incumplimiento, salvo que el incumplimiento sea **deliberado** o gravemente negligente.

---

*Article 1150*      *Le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat, lorsque ce n'est point par son **dol** que l'obligation n'est point exécutée.*

---

Artículo 1107      Los daños y perjuicios de que responde el deudor de buena fe son los previstos o que se hayan podido prever al tiempo de constituirse la obligación y que sean consecuencia necesaria de su falta de cumplimiento.  
 En caso de **dolo** responderá el deudor de todos los que conoci-  
 damente se deriven de la falta de cumplimiento de la obligación.

---

Se aprecia en este cuadro cómo la redacción del proyecto de código sustituye el término latino *dolo* por un adjetivo —*deliberado*— descriptivo del incumplimiento debido a la voluntad de una de las partes del contrato. El término *dolo* presenta una carga connotativa mucho mayor que la alter-

nativa propuesta por la comisión redactora. Tengamos en cuenta que el derecho romano ya se refería a *dolo* como aquella maquinación fraudulenta dirigida a causar un perjuicio en otra persona.<sup>2</sup> A pesar de que hoy en día esta palabra tiene una carga negativa, en las fuentes originales romanas, el dolo reprimido por el derecho es aquel que se calificaba con el adjetivo de *malo*, pues se concebía un dolo «bueno» no antijurídico.<sup>3</sup>

Por otra parte, la concepción del tráfico jurídico en Roma admitía que en la celebración de un negocio ambas partes quisieran obtener el máximo provecho a costa del otro.<sup>4</sup> Así, las exageraciones acerca de la calidad de una cosa que hace el vendedor se entendían como un elemento natural de la venta que sólo generaban responsabilidad en cuanto tuvieran por objeto provocar en el comprador un error acerca de la cosa.<sup>5</sup>

Con el tiempo, la doctrina jurídica desarrolló la teoría del incumplimiento de las obligaciones distinguiendo entre dolo —o incumplimiento voluntario— y culpa o negligencia —como forma de incumplimiento involuntario. La distinción entre dolo y culpa pasó al ámbito del derecho penal, donde se reforzó la asociación de *dolo* como «acto intencional»,<sup>6</sup> separándose progresivamente de su origen de *maquinación*, «astucia maliciosa» no necesariamente antijurídica.

2. D.4.3.1.2 Servio definió así el dolo malo: «cierta maquinación para engañar a otro, de simular una cosa y hacer otra». D.2.14.7.9: El dolo malo se hace con malicia y falacia y, como dice Pedio, se hace un pacto con dolo malo siempre que por causa de engañar a otro se conviene una cosa y se simula otra.

3. D.4.3.1.3: «pero no se contentó el pretor con decir “dolo” sino que añadió “malo” porque los antiguos mencionaban también dolo bueno y daban ese nombre a la astucia, sobre todo cuando alguien maquinaba algo contra el enemigo o contra un ladrón».

4. D.4.4.16.4: «El mismo Pomponio dice que en el precio de la compraventa es naturalmente lícito a los contratantes el engañarse.»

5. D.4.3.37: «Lo que declara el vendedor al recomendar lo que vende se debe considerar como si no se hubiese declarado o prometido. Pero si lo dijo con la finalidad de engañar al comprador, se ha de considerar también de forma que no nazca acción por lo declarado o prometido, sino por la acción de dolo.»

6. En este sentido, RODRÍGUEZ DEVESA (*Derecho Penal Español. Parte General*. Ed. Dykinson. Madrid, 1988, p. 462) define el elemento volitivo como elemento esencial del dolo ya que «ha de haber una *resolución* de ejecutar el hecho prohibido por la ley». Contraponen esta causa de imputación del delito a la culpa, entendida genéricamente como omisión de la diligencia debida; en la línea de D.9.2.31: «[...] *culpam autem esse, quod cum a diligente provideri poterit, non esset provisum* [...]» («[...] es culpa lo que pudiendo haber sido previsto por persona diligente, no lo fue [...]»). Recordemos, por otra parte, que el elemento intencional en el derecho penal romano se designa corrientemente como *gratia*: D.47.2.1.3: «*Paulus 39 ad ed. Furtum est contrectatio rei fraudulosa lucri faciendi gratia* [...]», como *causa*: D.9.2.51.2 «*Cum plures trabem alienam furandi causa sustulerint* [...]» o como *animus*: D.17.1.57: «*Quoniam tamen beredes eius errore lapsi non animo furandi, sed exsequendi* [...]»

El uso del adjetivo *deliberado* no específico del lenguaje jurídico y descriptivo de la conducta del deudor evita recurrir a un término propio del ámbito jurídico y fuertemente connotado, lo cual demuestra la voluntad armonizadora de la Comisión.

Podemos cerrar este apartado con una última apreciación: la equiparación del acto deliberado y el gravemente negligente a efectos de su consideración como fuente de responsabilidad contractual reproduce una regla ya conocida en derecho romano: «la negligencia lata es culpa y la culpa lata es dolo».<sup>7</sup>

El análisis del término *dolo* en el ámbito contractual debe completarse con el estudio de los vicios del consentimiento como causa de invalidez del acuerdo de las partes. Así, en los textos analizados, hay una referencia al *dolo* en el sentido de «engaño» que se contraponen, no ya a culpa, sino a *error*.

El capítulo IV del Anteproyecto, dedicado a la validez del contrato, no aborda la cuestión de forma sistemática, ya que no enumera separadamente los vicios del consentimiento respecto de los requisitos del objeto y la causa de los contratos, como sucede en el Código civil español.

En todo caso, es sintomático que los art. 4:103 a 4:106 traten del error y sus efectos mientras que el art. 4:107 se dedique al dolo como vicio del consentimiento que es causa de ineficacia del contrato. No cabe duda de que, en este caso, sí se está siguiendo el esquema clásico proveniente de la tradición histórica romana de los códigos continentales de contraponer los siguientes términos:

- *error* como conocimiento falso de una cosa o un hecho que provoca, en el ámbito contractual, la discordancia entre la voluntad real y la declarada<sup>8</sup>.
- *dolo* como error provocado como consecuencia de la «maquinación o artificio de que se sirve uno de los contratantes para engañar al otro».<sup>9</sup>

En el siguiente cuadro se aprecia la comparación entre los artículos equivalentes referidos a esta materia:

7. D.50.16.226.

8. CASTÁN TOBEÑAS, *Derecho Civil Español, común y foral, tomo III*. Ed. Reus, 1988, p. 515.

9. CASTÁN TOBEÑAS, *op. cit.*, p. 521.

Article 4:107: Fraud	(1) <i>A party may avoid a contract when it has been led to conclude it by the other party's <b>fraudulent</b> representation, whether by words or conduct, or <b>fraudulent</b> non-disclosure of any information which in accordance with good faith and fair dealing it should have disclosed.</i> (2) <i>A party's representation or non-disclosure is <b>fraudulent</b> if it was intended to deceive.</i>
Artículo 4:107: Dolo	(1) Una parte puede anular el contrato cuando su consentimiento se ha obtenido por medio de una actuación <b>dolosa</b> de la otra parte, de palabra o de acto, o porque la otra parte ocultó <b>maliiciosamente</b> alguna información que debería haber comunicado si hubiera actuado de buena fe. (2) La actuación de la parte o su silencio son <b>dolosos</b> si su objeto era engañar.
Article 1116	<i>Le <b>dol</b> est une cause de nullité de la convention lorsque les manœuvres pratiquées par l'une des parties sont telles, qu'il est évident que, sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté. Il ne se présume pas, et doit être prouvé.</i>
Artículo 1269	Hay <b>dolo</b> cuando, con palabras o maquinaciones insidiosas de parte de uno de los contratantes, es inducido el otro a celebrar un contrato que, sin ellas, no hubiera hecho.

¿Qué conclusiones podemos extraer de este estudio comparativo?:

- los códigos civiles de España y Francia mantienen el término *dolo* tanto para referirse al incumplimiento deliberado del contrato como para designar una de las causas de nulidad del mismo.
- el anteproyecto distingue entre *dolo* (como engaño inducido que vicia el consentimiento contractual) e *incumplimiento deliberado* (como causa de defecto en el cumplimiento del contrato). Puede afirmarse, pues, que el Anteproyecto es coherente con la significación originaria de *dolo* y que opta por un término más genérico y descriptivo como es el adjetivo *deliberado* para contraponerlo a incumplimiento culposo del contrato.

## 2. Caso fortuito, fuerza mayor

---

<i>Article 8:108: Excuse Due to an Impediment</i>	(1) <i>A party's non-performance is excused if it proves that it is due to an impediment beyond its control and that it could not reasonably have been expected to take the impediment into account at the time of the conclusion of the contract, or to have avoided or overcome the impediment or its consequences.</i>
Artículo 8:108: Exoneración por imposibilidad en el cumplimiento	(1) Una parte queda liberada de su deber de cumplimiento si prueba que no puede proceder al cumplimiento de su obligación por un impedimento que queda fuera de su control y que no se puede pretender de manera razonable que hubiera debido tenerse en cuenta dicho impedimento en el momento de la conclusión del contrato o que la parte hubiera debido evitar o superar dicho impedimento o sus consecuencias.
<i>Article 1148</i>	<i>Il n'y a lieu à aucuns dommages et intérêts lorsque, par suite d'une <b>force majeure</b> ou d'un <b>cas fortuit</b>, le débiteur a été empêché de donner ou de faire ce à quoi il était obligé, ou a fait ce qui lui était interdit.</i>
Art. 1105	Fuera de los casos expresamente mencionados en la ley, y de los en que así lo declare la obligación, nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que, previstos, fueran inevitables.

---

En el Código civil francés aparecen ambas expresiones como sinónimas entre sí y en contraposición a los defectos de cumplimiento de las prestaciones imputables a una de las partes, ya sea en concepto de dolo o de negligencia. Más concretamente, el Código civil francés emplea *force majeure* y *cas fortuit* de forma conjunta en los siguientes artículos, además del ya mencionado art. 1148: art. 1348, 1733 y 1784.

Emplea únicamente el término *force majeure* en los siguientes artículos: 1631, 1730, 1754, 1755, 1929, 1934 y 1954. Por su parte, el término *cas fortuit* aparece de forma independiente en los artículos 607, 885, 1302, 1379, 1647, 1722, 1769, 1772, 1773, 1807, 1808, 1809, 1811, 1825, 1881, 1882 y 1883.

Nuestro Código civil adopta un esquema semejante al combinar tanto artículos en los que «fuerza mayor» y «caso fortuito» aparecen simultáneamente como sinónimos (artículos 1602 y 1625), como artículos en los que se mencionan independientemente «fuerza mayor» (457, 1777, 1784, 1905 y 1908) o «caso fortuito» (1129, 1136, 1183, 1488, 1744, 1745, 1891 y 1896).



¿Cuáles son las cargas connotativas que poseen ambos términos?

Existe una compleja discusión doctrinal acerca de si ambos términos son sinónimos perfectos en el ámbito del derecho o, si por el contrario, se refieren a supuestos diferentes. Castán Tobeñas<sup>10</sup> hace un breve análisis de esta controversia y apunta como criterio diferenciador el que los casos de fuerza mayor no son sólo imprevisibles, sino que además son inevitables o irresistibles porque no hay fuerza humana que pueda oponerse a ellos.<sup>11</sup>

Una corriente doctrinal de época posterior al derecho romano atiende a la procedencia externa o interna del obstáculo que impide el correcto cumplimiento de la obligación. Así, caso fortuito es el acontecimiento que tiene lugar en el interior de la empresa o del ámbito afectado por la obligación; mientras que la fuerza mayor se origina fuera de este ámbito. Según esta corriente, la responsabilidad por el depósito de los efectos de los viajeros en fondas y mesones se ajusta a esta diferencia:

«Art. 1784 del Código civil. La responsabilidad a que se refiere el artículo anterior comprende los daños hechos en los efectos de los viajeros, tanto por los criados o dependientes de los fondistas o mesoneros como por los extraños, pero no los que provengan de robo a mano armada o sean ocasionados por otro suceso de **fuerza mayor.**»

¿Podemos deducir de la redacción del anteproyecto una intención específica? Parece evidente el propósito armonizador del texto del Anteproyecto:

- por una parte, atiende al criterio del origen del acontecimiento, «impedimento que queda fuera de su control»
- por otra parte, alude tanto a la imprevisibilidad del acontecimiento «que no se puede pretender de manera razonable que hubiera debido tenerse en cuenta dicho impedimento en el momento de la conclusión del contrato o que la parte hubiera debido evitar o superar dicho impedimento o sus consecuencias».

10. CASTÁN TOBEÑAS, *op. cit.*, p. 230 y s.

11. El precedente romano de esta fuerza mayor «irresistible» puede encontrarse en D.44.7.1.4: «*Et ille quidem qui mutuum accepit, si quolibet casu quod accepit amiserit, nibilo minus obligatus permanet: is vero qui utendum accepit, si maiore casu, cui humana infirmitas resistere non potest, veluti incendio ruina naufragio [...]*» («[...] si se hubiera perdido por caso —o fuerza— mayor, al que no puede resistir la debilidad humana, como es un incendio, un derribamiento, un naufragio [...]»).

El resultado logrado al evitar reproducir una expresión ya acuñada y dotada de una significación controvertida (como es el caso de «fuerza mayor» o «caso fortuito») es el de definir un sistema de responsabilidad más pacífico y claro; aunque para ello deba sacrificarse el estilo y recurrirse a una larga parafrásis descriptiva del caso fortuito.

### 3. Responsabilidad contractual del deudor

---

Article 9:501: Right to Damages	(1) The <b>aggrieved party</b> is entitled to damages for loss caused by the <b>other party's</b> non-performance which is not excused under Article 8:108. (2) The loss for which damages are recoverable includes: a) non-pecuniary loss; and b) future loss which is reasonably likely to occur.
Artículo 9:501: Derecho a la indemnización de daños y perjuicios	(1) La <b>parte perjudicada</b> tiene derecho a una indemnización de daños y perjuicios respecto de las pérdidas sufridas a consecuencia del incumplimiento de la <b>otra parte</b> , siempre que este incumplimiento no quede cubierto por la excepción del artículo 8:108. (2) Las pérdidas que cubre esta indemnización incluyen: a) Pérdidas no pecuniarias b) Futuras pérdidas previsibles y probables.
Article 1146	<i>Les dommages et intérêts ne sont dus que lorsque le <b>débiteur</b> est en demeure de remplir son obligation, excepté néanmoins lorsque la chose que le <b>débiteur</b> s'était obligé de donner ou de faire ne pouvait être ou faite que dans un certain temps qu'il a laissé passer. (Loi n° 91-650, 9 juillet 1991, article 85) La mise en demeure peut résulter d'une lettre missive s'il en ressort une interpellation suffisante.</i>
Artículo 1101	Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados <b>los que en el cumplimiento de sus obligaciones</b> incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y <b>los que de cualquier modo contravinieren</b> al tenor de aquéllas.
Artículo 1104	La culpa o negligencia del <b>deudor</b> consiste en la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación y corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar.

---

La generalización propuesta por la Comisión consiste en eludir la referencia contenida tanto en el Código civil francés como en el Código civil español al *débiteur* o al «deudor» respectivamente (1146 Ccf) (art. 1104 del Código civil español: «la culpa o negligencia del deudor...») y acudir a una referencia general a:

- la parte que incumple sus obligaciones
- la parte que sufre un perjuicio como consecuencia de tal incumplimiento.

El problema que podría surgir de mantener el término *deudor* es el de su identificación en el caso de obligaciones bilaterales (como la compraventa) o en el de las llamadas por la doctrina<sup>12</sup> *bilaterales imperfectas* (como el mandato).

La acepción más elemental de *deudor* parece identificarse como aquella persona que debe una cantidad de dinero a otra llamada *acreedor*; no obstante, no cabe duda de que el término *deudor* comprende a toda parte del contrato sobre la que pesa la obligación de realizar una prestación, de ahí que incluso el acreedor puede incurrir en responsabilidad por incumplimiento contractual (así, por ejemplo, en el supuesto de la llamada *mora accipiendi* o retraso culpable del acreedor en la recepción del pago ofrecido por el deudor).

No sólo en las obligaciones recíprocas —como la compraventa— las posiciones de deudor y acreedor son intercambiables; en las obligaciones bilaterales no recíprocas como el mandato, también el mandante puede llegar a ser «deudor» de una prestación en el caso de que el mandatario haya tenido que realizar gastos para ejecutar el encargo. En este supuesto, las posiciones del mandante como «acreedor» de la conducta debida por el «deudor» o mandatario pueden intercambiarse, siendo el mandatario «acreedor» de los gastos derivados del mandato. Estas relaciones presentan la particularidad de que, si bien se conciben en principio como unilaterales (sólo generan una obligación para una de las partes, el mandatario en este caso), pueden convertirse en bilaterales (cuando el mandatario puede exigir al mandante el reembolso de los gastos realizados) sin que sean recíprocas (el reembolso debido por el mandante no se debe como contraprestación de la ejecución del encargo).

El panorama descrito en los códigos continentales se caracteriza por la intercambiabilidad de los términos *deudor* y *acreedor* en lo que se refiere a

12. TALAMANCA, *Istituzioni di Diritto Romano*. Giuffrè Editore, Milán, 1990, p. 604.

la responsabilidad contractual, carácter éste que desaparece en el Anteproyecto de código de contratos europeos.

#### 4. Deber de mitigar el daño; definición de diligencia o razonabilidad

---

*Article 9:505:*  
*Reduction of Loss* (1) *The non-performing party is not liable for loss suffered by the aggrieved party to the extent that the aggrieved party could have reduced the loss by taking **reasonable steps**.*

(2) *The aggrieved party is entitled to recover any **expenses reasonably incurred** in attempting to reduce the loss.*

---

Artículo 9:505:  
Deber de mitigar el daño (1) La parte que incumple no responde de las pérdidas sufridas por el perjudicado en la medida en que éste hubiera podido mitigar el daño adoptando **medidas razonables**.

(2) El perjudicado tiene derecho a recuperar el importe de los **gastos razonables** que tuvo que hacer al intentar mitigar el daño.

---

Ley 50/1980, de 8 de octubre, de contrato de seguro. Artículo 17 El asegurado o el tomador del seguro deberán emplear los medios a su alcance para aminorar las consecuencias del siniestro. El incumplimiento de este deber dará derecho al asegurador a reducir su prestación en la proporción oportuna, teniendo en cuenta la importancia de los daños derivados del mismo y el grado de culpa del asegurado.

Si este incumplimiento se produjera con la manifiesta intención de perjudicar o engañar al asegurador, éste quedará liberado de toda prestación derivada del siniestro.

Los gastos que se originen por el cumplimiento de la citada obligación, siempre **que no sean inoportunos o desproporcionados a los bienes salvados** serán de cuenta del asegurador hasta el límite fijado en el contrato, incluso si tales gastos no han tenido resultados efectivos o positivos. En defecto de pacto se indemnizarán los gastos efectivamente originados. Tal indemnización no podrá exceder de la suma asegurada. El asegurador que en virtud del contrato sólo deba indemnizar una parte del daño causado por el siniestro deberá reembolsar la parte proporcional de los gastos de salvamento, a menos que el asegurado o el tomador del seguro hayan actuado siguiendo las instrucciones del asegurador.

---

El artículo 9:505 del Anteproyecto introduce como un deber derivado del contrato la obligación del posible perjudicado de reducir, en la medida

de lo posible, los daños patrimoniales que pueda producir el incumplimiento de la otra parte del contrato.

Es éste un deber que no contempla ninguno de los códigos civiles que se analizan; es posible, sin embargo, deducir del principio de la buena fe contractual que el acreedor debe tener una actuación leal en el cumplimiento del contrato y, en consecuencia, adoptar las medidas razonables para reducir los efectos del incumplimiento. Sí podemos encontrar una referencia a un deber semejante en el artículo 17 de la Ley española sobre el contrato de seguro.

Desde el punto de vista lingüístico, pueden hacerse algunas observaciones. En primer lugar, es de destacar el uso de conceptos jurídicos indeterminados como se deduce de las alusiones a «gastos razonables», «gastos no desproporcionados». Sucede, sin embargo, que los términos empleados en la ley española se enmarcan en un contexto muy preciso tal como es el deber de salvamento de los bienes asegurados. Por esta razón, si bien la expresión «gastos que se originen por el cumplimiento de la citada obligación, siempre que no sean inoportunos o desproporcionados» se caracteriza por un alto grado de indefinición, sí puede afirmarse que va referida a un término de comparación «a los bienes salvados» que dota de cierta seguridad jurídica a esta disposición. Por otra parte, los conceptos indeterminados de la ley española se acompañan de una regulación minuciosa que sirve para establecer unos topes máximos en atención al valor del bien asegurado.

¿Qué fenómeno caracteriza al texto del Anteproyecto? Al definir el deber del acreedor fuera de un contexto concreto —como sucede con la Ley de contrato de seguro—, la expresión ha de ser aún más genérica, recurriéndose así a un término —*razonable*— que no aparece en ninguno de los artículos comprendidos en los títulos primero —«De las obligaciones»— y segundo —«De los contratos»— del libro cuarto —«De las obligaciones y contratos»— del Código civil.

El Anteproyecto intenta remediar esta indefinición recurriendo a una descripción sobre qué debe entenderse por razonable. Así, en su artículo 1:302 se afirma lo siguiente:

«Artículo 1:302. Definición de lo razonable

Para los presentes principios, lo que se entienda por razonable se debe juzgar según lo que *cualquier persona de buena fe*, que se hallare en la misma situación que las partes contratantes, consideraría como tal. En especial, para determinar aquello que sea razonable, habrá de tenerse en cuenta la naturaleza y objeto del contrato, las circunstancias del caso y los usos y prácticas del comercio o del ramo de actividad a que el mismo se refiera.»

Se reproduce, en cierto modo, el esquema seguido por el Código civil francés y el Código civil español, ya que ambas normas ofrecen una descripción general de la conducta que se entiende medianamente diligente a efectos contractuales:

«Artículo 1104

La culpa o negligencia del deudor consiste en la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación y corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar.

Cuando la obligación no exprese la diligencia que ha de prestarse en su cumplimiento, se exigirá la que correspondería a un *buen padre de familia*.»

«Article 1137. L'obligation de veiller à la conservation de la chose, soit que la convention n'ait pour objet que l'utilité de l'une des parties, soit qu'elle ait pour objet leur utilité commune, soumet celui qui en est chargé à y apporter tous les soins d'un bon père de famille.»

Sucede, como en otras partes, que los códigos continentales son herederos de una terminología latina asociada a la concepción romana de la sociedad. El término latino *paterfamilias*<sup>13</sup> no alude al hecho de la paternidad natural<sup>14</sup> sino al hecho de ser una persona con plena capacidad jurídica no sometida al poder de otra persona. De forma más genérica se atribuye al *paterfamilias* la condición de persona *sui iuris*, contrapuesta al estatus de la persona *alieni iuris* o sometida a la potestad de otro. Así, la traducción no debería ser «padre de familia» sino «persona con plena capacidad para actuar en el tráfico jurídico y responder de sus acciones». No obstante, en la época moderna, desde una perspectiva romanística, se ha venido califican-

13. Encontramos una referencia al *diligentis patrisfamilias* en la obra de L. Iunius MODERATUS COLUMELLA *De Re Rustica*: libro V, [37]: «*Sed ut densum arbustum commendabile fructu et decore est, sic ubi vetustate rarescit, pariter inutile et invenustum est. Quod ne fiat, diligentis patrisfamilias est, primam quamque arborem senio defectam tollere et in eius locum novellam restituere...*».

14. Que el término *paterfamilias* está disociado de la procreación se deduce de los siguientes cánones del Código de derecho canónico (en las versiones de 1917 y 1983, respectivamente), en los que se establecen las obligaciones de los administradores de bienes eclesiásticos. El hecho de que sea frecuente que estos administradores estén sujetos por un voto de castidad ayuda a entender el término *buen padre de familia* como ajeno al fenómeno de la reproducción natural.

Can. 1523. *Administratores bonorum ecclesiasticorum diligentia boni patrisfamilias suum munus implere tenentur; ac proinde debent:*

Can. 1284 - § 1. *Omnes administratores diligentia boni patrisfamilias suum munus implere tenentur.*

do como propia de «un buen padre de familia» la diligencia media exigible en el ámbito contractual.

La redacción propuesta por la Comisión se aparta nuevamente de este precedente romano y se basa en términos mucho más neutros y genéricos tales como:

- *persona*
- *buena fe*
- *misma situación que las partes contratantes.*

## 5. Obligaciones pecuniarias

---

Article 7:101: Place of Performance	(1) <i>If the place of performance of a contractual obligation is not fixed by or determinable from the contract it shall be:</i> <i>a) in the case of an <b>obligation to pay money</b>, the creditor's place of business at the time of the conclusion of the contract;</i>
Artículo 7:101: Lugar de cumplimiento	(1) Cuando el contrato no fije el lugar de cumplimiento de una obligación contractual, o este lugar no pueda determinarse con arreglo al contrato, el lugar de pago o cumplimiento será: <i>a) En las <b>obligaciones pecuniarias</b>, el lugar del establecimiento del acreedor en el momento de la conclusión del contrato.</i>
Article 1238	<i>Pour payer valablement, il faut être propriétaire de la chose donnée en paiement, et capable de l'aliéner.</i> <i>Néanmoins le paiement d'une <b>somme en argent</b> ou autre chose qui se consomme par l'usage ne peut être répété contre le créancier qui l'a consommée de bonne foi, quoique le paiement et ait été fait par celui qui n'en était pas propriétaire ou qui n'était pas capable de l'aliéner.</i>
Artículo 1160	En las obligaciones de dar no será válido el pago hecho por quien no tenga la libre disposición de la cosa debida y capacidad para enajenarla. Sin embargo, si el pago hubiere consistido en una <b>cantidad de dinero</b> o cosa fungible, no habrá repetición contra el acreedor que la hubiese gastado o consumido de buena fe.

---

En este caso puede apreciarse una inversión de la tendencia hasta ahora comentada, ya que el texto del Anteproyecto emplea un término, *pecuniario*, de larga tradición en derecho.

La etimología de *pecunia* parece ser, originariamente, la de «cabeza de ganado», entendida desde la perspectiva de valor de cambio en la primitiva economía romana;<sup>15</sup> con el tiempo, *pecunia* designaría, por extensión, cualquier bien de cambio y, especialmente, el dinero; de ahí que actualmente *pecuniario* sea sinónimo de *dinerario*.

Refuerza esta interpretación la distinción contenida en la Ley de las XII tablas, elaborada entre los años 451 y 450 a. C., que distingue<sup>16</sup> entre *familia* —patrimonio familiar, generalmente compuesto por bienes destinados a la explotación agrícola— y *pecunia* —bienes de cambio adquiridos por el *paterfamilias*.

La versión original en inglés del art. 7:101, por el contrario, mantiene el estilo genérico y descriptivo que inspira la redacción del Anteproyecto. Así, el redactor inglés opta por *obligation to pay money* para referirse a obligación pecuniaria, elección que no puede considerarse neutra desde el punto de vista significativo porque, existiendo el término inglés *pecuniary*, se ha evitado deliberadamente su uso.

Hay una única mención a *pecuniary* en la versión inglesa que se reproduce en el mismo artículo de la versión española («pérdidas no pecuniarias»).

«Article 9:501: Right to Damages

(2) *The loss for which damages are recoverable includes:*

a) *non-pecuniary loss.*»

Sin embargo, la versión española repite la alusión a *obligaciones pecuniarias* a lo largo de otras partes del texto,<sup>17</sup> mientras que el original en inglés mantiene el término genérico de *monetary obligations*.

Sorprende, pues, el uso de *pecuniario* en la versión española por dos motivos:

— no es tan fiel al original inglés como en otras disposiciones

15. Según GARCÍA GARRIDO (*Derecho Privado Romano*. Ediciones Académicas, SA, Madrid, 2002, p. 275), *pecus* se referiría, más precisamente, a la cabeza de ganado en cuanto valor de cambio o trueque en la primitiva economía romana.

16. Tabla V, fragmento 3: «[...] *Paterfamilias uti super familia pecuniaque sua legassit, ita ius esto*».

17. Art. 9:101 y 9:102.



— recupera un término que los códigos continentales no emplean en su articulado.<sup>18</sup>

## 6. Representación directa e indirecta en el ámbito negocial

---

Article 3:101: Scope of the Chapter	(1) <i>This Chapter governs the authority of an <b>agent</b> or other <b>intermediary</b> to bind its principal in relation to a contract with a third party.</i> (2) <i>This Chapter does not govern an agent's authority bestowed by law or the authority of an agent appointed by a public or judicial authority.</i> (3) <i>This Chapter does not govern the internal relationship between the <b>agent</b> or <b>intermediary</b> and its <b>principal</b>.</i>
Artículo 3:101: Objeto del capítulo	(1) El presente capítulo regula el poder de los <b>representantes</b> en sentido amplio y de cualesquiera otros <b>intermediarios</b> , para obligar a su representado en los contratos celebrados con un tercero. (2) Este capítulo no regula el poder otorgado a un representante legal, ni el poder de un representante designado por una autoridad pública o judicial. (3) El presente capítulo no regula las relaciones internas entre el <b>representante</b> o <b>intermediario</b> y su <b>representado</b> .
Article 1596	<i>Ne peuvent se rendre adjudicataires, sous peine de nullité, ni par eux-mêmes, ni par personnes interposées: — les tuteurs, des biens de ceux dont ils ont la tutelle; — les <b>mandataires</b>, des biens qu'ils sont chargés de vendre;</i>
Artículo 1459	No podrán adquirir por compra, aunque sea en subasta pública o judicial, por sí ni por persona alguna intermedia: 1° Los que desempeñen algún cargo tutelar, los bienes de la persona o personas que estén bajo su guarda o protección. 2° Los <b>mandatarios</b> , los bienes de cuya administración o enajenación estuviesen encargados.

---

18. Hay una única mención en el Código civil francés de *pécuniaire*: «Article 280-1. *L'époux aux torts exclusifs de qui le divorce est prononcé n'a droit à aucune prestation compensatoire. Il peut obtenir une indemnité à titre exceptionnel, si, compte tenu de la durée de la vie commune et de la collaboration apportée à la profession de l'autre époux, il apparaît manifestement contraire à l'équité de lui refuser toute compensation pécuniaire à la suite du divorce*».

Por su parte, el Código civil español no emplea ni una sola vez el término *pecuniario*, si

El Anteproyecto dedica íntegramente el capítulo 3 al «Poder de representación», distinguiendo, de forma sistemática, entre:

- *representación directa* (sección 2 de este capítulo)
- *representación indirecta* (sección 3 del mismo capítulo).

Puede apreciarse en esta regulación la voluntad de suplir el vacío que existe, en esta materia, en los códigos civiles de España y Francia.

Concretamente, en ninguna parte del Código civil español aparece el término *intermediario* y si bien diferentes artículos contienen la palabra *representante*,<sup>19</sup> todos son ajenos a la materia contractual y prácticamente lo mismo puede afirmarse del código francés.<sup>20</sup>

Se ha comparado el artículo 3:101 del Anteproyecto con los artículos 1569 y 1459 de los códigos civiles francés y español, respectivamente, porque se refieren a un supuesto de representación en el ámbito negocial; más concretamente en lo referente a la compraventa. En ambos artículos se establecen limitaciones a la actuación del mandatario en el tráfico jurídico en atención a las especialidades de la cosa objeto de la compraventa, lo que permite deducir que el mandatario tiene plena capacidad para realizar contratos en nombre de un tercero.<sup>21</sup>

---

bien contiene en la disposición transitoria quinta una alusión al *peculio*: «Quedan emancipados y fuera de la patria potestad los hijos que hubiesen cumplido veintitrés años al empezar a regir el Código; pero si continuaren viviendo en la casa y a expensas de sus padres, podrán éstos conservar el usufructo, la administración y los demás derechos que estén disfrutando sobre los bienes de su *peculio* [...]».

*Peculio* es, originariamente, el conjunto de bienes que el *paterfamilias* entregaba a una persona sometida para que lo administrare y disfrutare. Ulpiano, en D.15.1.5.3, nos ofrece un comentario etimológico que emparenta ambos términos: «el *peculio* se dice así de pecunia pequeña o pequeño patrimonio».

Téngase en cuenta que las disposiciones transitorias comprendidas entre la quinta y la decimotercera del Código civil de 1889 se adoptaron con la finalidad de acomodar a éste la regulación de algunas instituciones vigentes según la norma que el Código civil deroga (la *Novísima Recopilación*). No es extraño, pues, que en la terminología del siglo XIX existan referencias tan «arcaizantes».

19. Como *representante legal* en materia de capacidad de obrar, en los artículos 1052, 1057, 1387; como *representante legítimo*, en los artículos 626, 1932; todo ello sin tener en cuenta la acepción de *representante* en relación con el derecho de representación en las sucesiones *mortis causa*.

20. No recoge el término *intermediario* y las menciones del *représentant* van acompañadas del adjetivo *légal* y referidas a la cuestión de capacidad de obrar. Igualmente recoge la institución del derecho de representación de los descendientes del heredero en la sucesión *mortis causa*.

21. Así, el art. 1712 del Código civil español: «El mandato es general o especial. El pri-

El problema surge a la hora de definir el tipo de representación que se articula a través del mandato. Antes de analizar las normas vigentes, es conveniente analizar el origen etimológico de la palabra y su carga connotativa proveniente del derecho romano. La expresión latina *mandare* —de la que deriva *mandato*— deriva de *manum dare* y significa «encomendar a una persona la realización de un encargo». El elemento de *manus* asociado a *poder* se encuentra en diferentes expresiones latinas<sup>22</sup> y en todas ellas está presente la idea de vínculo jurídico a favor de quien ostenta la *manus*.<sup>23</sup>

¿Cuáles son las connotaciones que presentan los términos jurídicos derivados de *mandato*? En el marco de las relaciones comerciales de la Roma de la época clásica, eran infrecuentes los supuestos de representación directa<sup>24</sup> (actuación en nombre y por cuenta de un tercero) debido al carácter personalísimo del vínculo obligatorio. El mandatario se configura, pues, como un representante que actúa en nombre propio y por cuenta de un tercero y que, por consiguiente, debe transferir los efectos del negocio jurídico celebrado por cuenta del mandante mediante otro acto jurídico posterior.

Los códigos civiles modernos invierten la tendencia y, así, la regla general es la de que el mandato responde al esquema de representación directa. Así se aprecia en el Código civil francés:

«Article 1984.

*Le mandat ou procuration est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom.»*

Al igual que el Código civil español, cuyo artículo 1717 establece como excepción a la regla general de representación directa lo siguiente:

---

mero comprende todos los negocios del mandante. El segundo, uno o más negocios determinados».

22. Matrimonio *cum manu*, o del que nace una relación de sometimiento de la mujer respecto del marido; *manumisión*, término compuesto de *manus* —‘poder’— y *mittere* —‘dejar’, ‘soltar’— y que designa la liberación del esclavo por parte de su dueño;

23. Es curiosa la asociación de imágenes mentales entre la mano, como parte del cuerpo humano altamente expresiva, y el derecho de propiedad o, más genéricamente, entre la mano y el poder. Sin entrar en un análisis más profundo acerca de la relación existente entre lenguaje y relaciones sociales, cabe citar la etimología de *mancipatio* —de la que deriva el término moderno de *emancipación*— como derivación de *manu-capere* o «tomar con la mano una cosa para adquirir la propiedad sobre ella»; o la de *manubiae*, o «botín de guerra», derivación de *manu-habere*.

24. TALAMANCA, *op. cit.*, p. 269.

«Artículo 1717

*Cuando el mandatario obra en su propio nombre, el mandante no tiene acción contra las personas con quienes el mandatario ha contratado, ni éstas tampoco contra el mandante.»*

Puede afirmarse que la teoría clásica acerca de la representación ha sido revisada por la doctrina civilista moderna, la cual, por otra parte, distingue entre mandato y representación<sup>25</sup> y, dentro de ésta, entre representación legal y voluntaria.

Hasta ahora se han planteado los problemas terminológicos que surgen en materia de representación. Hay que tener en cuenta, además, que en el ámbito de la representación mercantil, se emplean términos específicos, tal como se puede apreciar en los siguientes artículos:

*Ley 12/1992, de 27 de mayo, sobre contrato de agencia*

«Artículo 1. Contrato de agencia

*Por el contrato de agencia una persona natural o jurídica, denominada agente, se obliga frente a otra de manera continuada o estable a cambio de una remuneración, a promover actos u operaciones de comercio por cuenta ajena, o a promoverlos y concluirlos por cuenta y en nombre ajenos, como intermediario independiente, sin asumir, salvo pacto en contrario, el riesgo y ventura de tales operaciones.»*

*Código de comercio de 1885*

«Artículo 244

*Se reputará comisión mercantil el mandato, cuando tenga por objeto un acto u operación de comercio y sea comerciante o agente mediador del comercio el comitente o el comisionista.»*

«Artículo 245

*El comisionista podrá desempeñar la comisión contratando en nombre propio o en el de su comitente.»*

El texto del Anteproyecto ha optado por:

— Emplear términos genéricos, como *representante* o *intermediario*; el segundo algo más específico por cuanto es propio de la representación

25. DÍEZ-PICAZO y A. GULLÓN (*Sistema de Derecho Civil. Volumen I*, Ed. Tecnos, Madrid, 1988, p. 502) consideran que mientras que el mandato es un contrato que genera para el mandatario la obligación de ejecutar el encargo, el poder de representación legítima al apoderado para actuar frente a terceros en nombre del representante.

- en el ámbito mercantil. De esta forma, se prescinde de términos que, por provenir de un sistema jurídico clásico, han ido cargándose de connotaciones y han sido objeto de diversas controversias doctrinales.
- Definir la representación con los adjetivos *directa* o *indirecta* para establecer una regulación sistemática de la actuación por cuenta de tercero.

### III. CONCLUSIONES

Después del análisis comparativo de las disposiciones precedentes, pueden apuntarse las conclusiones siguientes:

1. Las disposiciones analizadas tratan diferentes instituciones jurídicas de forma sorprendentemente parecida.

No cabe duda de que los países que conforman la Unión Europea comparten una misma cultura jurídica que proviene del derecho romano y que se ha proyectado a lo largo de casi dos mil quinientos años. Una de las instituciones de la Unión, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, reconoció abiertamente la inspiración romanista del derecho europeo en su Sentencia de 25 de febrero de 1969.<sup>26</sup>

De esta forma, a pesar de las inevitables diferencias de formulación, ha sido posible encontrar para cada uno de los artículos de los Principios de la Comisión Lando una disposición equivalente en cuanto a contenido y, sobre todo, en cuanto a la cultura jurídica de la que es expresión.<sup>27</sup>

2. Aunque los diferentes ordenamientos jurídicos de los estados miembros se sustentan sobre unos cimientos romanísticos comunes, se ha considerado oportuno realizar un esfuerzo codificador tendente a establecer unas reglas comunes que puedan ser aplicables en todo el espacio jurídico de la Unión Europea.<sup>28</sup> Contempladas desde una perspectiva eminente

26. «No es novedad que las leyes anteriores se extiendan en las posteriores [...]. De acuerdo con un principio común a los sistemas jurídicos de los estados miembros de la Comunidad, cuyos orígenes pueden remontarse al derecho romano, cuando se modifica una legislación y salvo que el legislador exprese una intención contraria, debe prevalecer la interpretación que garantice la continuidad de las estructuras jurídicas.»

27. R. ALONSO GARCÍA, *Derecho comunitario, derechos nacionales y derecho común europeo*, Madrid, 1989, p. 258, destaca cómo la mayoría de las nociones jurídicas aplicadas en los estados miembros de la UE son «básicamente comparables»; fenómeno que ha quedado demostrado con las equivalencias mostradas en el presente estudio.

28. En cuanto a los proyectos de unificación en materia de contratos, véanse las diferentes propuestas emprendidas hasta la fecha en *Derecho romano, derecho común y contrata-*

temente práctica, estas iniciativas codificadoras aspiran a convertirse en derecho positivo y a contribuir al desarrollo de las relaciones mercantiles internacionales.

3. Estas iniciativas codificadoras han tenido en cuenta muchos de los principios definidos por el derecho romano, si bien su influencia ha de quedar matizada por tres afirmaciones:

a) Hay que tener presente que coexisten en el seno de la Unión Europea la tradición jurídica continental y el sistema jurídico del *Common Law* anglosajón. Dicho de otro modo, debe encontrarse una formulación armónica que dé cabida tanto a códigos que son producto del racionalismo del estado moderno nacido de la Revolución Francesa como a los pronunciamientos jurisprudenciales que conforman un *Common Law* fuertemente inspirado en la tradición histórica.

b) No debe olvidarse la íntima relación existente entre derecho y sociedad; la forma en que aquél se expresa está condicionada por un complejo entramado de relaciones económicas, sociales y políticas.<sup>29</sup> Así, a lo largo de la tarea codificadora es necesario mantener una postura crítica en relación con los condicionantes que forjaron el derecho romano y con las actuales circunstancias que rodean el tráfico jurídico en el ámbito de la Unión Europea.

c) En ocasiones, una misma regla jurídica proveniente del derecho romano ha sido interpretada de forma no uniforme por la doctrina y la jurisprudencia de los países miembros. Recuérdese, en este sentido, el debate doctrinal acerca del alcance y los efectos de la representación directa e indirecta y de las diferencias entre mandato y representación ya comentados anteriormente.

4. En el plano lingüístico podemos encontrar cómo se concretan las premisas señaladas anteriormente; la influencia que ejerce el derecho romano ha de analizarse a la luz de los fenómenos vigentes en el momento de

---

*ción en el marco de la Unión Europea* de M. Isabel NÚÑEZ PAZ, Universidad de Oviedo, 1984, p. 63 y s.

29. En tal sentido se pronuncia Serrao (*Diritto Romano, economia e società nella storia di Roma*. Nápoles, 1987, p. 14-19), quien, a propósito de la metodología del estudio de esta disciplina, defiende la necesidad de mantener la coherencia entre reconstrucción sistemática e individuales formaciones económico-sociales. Afirma igualmente que «los fenómenos económicos que sugieren determinadas soluciones a los codificadores modernos deben ser comparados diacrónicamente con fenómenos estructurales y sociales romanos propios de la época en que los fenómenos económicos eran similares».

su formación. En palabras del profesor Nicolò,<sup>30</sup> «cuando hoy se habla de propiedad, de contrato, de obligación, de servidumbre, de testamento, no se habla de las mismas cosas que con aquellas expresiones fueron espléndidamente elaboradas por la experiencia jurídica romana».

¿Cuáles son los rasgos lingüísticos del lenguaje empleado en la redacción de los Principios de derecho europeo de los contratos? De forma sistemática pueden apreciarse los siguientes:

a) Preferir los términos genéricos a los específicos:

- *Parte perjudicada*, en lugar de *deudor* (punto 3)
- *Incumplimiento deliberado por dolo*, en su acepción de ‘causa de imputación del incumplimiento contractual’ (punto 1)
- *Representante, intermediario* por *mandatario* (punto 6)

b) Introducir perífrasis descriptivas para definir aquellas instituciones con mayor carga connotativa:

- *Incumplimiento deliberado por dolo*, en su acepción de ‘causa de imputación del incumplimiento contractual’ (punto 1)
- Descripción comentada en el punto 2 en relación con los supuestos de caso fortuito y de fuerza mayor.

c) Evitar términos de etimología latina estrechamente asociados a fenómenos sociales o jurídicos propios de la época romana:

- *Medidas razonables*, en lugar de *diligencia de un buen padre de familia* (punto 4)

d) Un estilo «didáctico» y repetitivo que emplea estructuras gramaticales sencillas y que sacrifica en ocasiones la elegancia de los códigos civiles continentales en aras de una mayor claridad o una interpretación más pacífica de sus disposiciones:

- *Parte perjudicada* en lugar de *deudor* (punto 3)
- Descripción comentada en el punto 2 en relación con los supuestos de caso fortuito y de fuerza mayor.

30. *Enciclopedia del Diritto*, XII, Milán, 1964 —voz *diritto civile*—, p. 907-908.

—abstract / resum—

PRINCIPLES OF EUROPEAN CONTRACT  
LAW AND THE SPANISH AND FRENCH  
CIVIL CODES: A COMPARATIVE  
ETYMOLOGICAL ANALYSIS

LUIS EUGENIO OLIVER

Using an etymological study, this paper analyzes the influence of Roman law on civil law terminology and investigates to what extent Roman law is preserved in the framework of the principles of European contract law.

In the following table (p. 115) we reproduce the terms and expressions analyzed in this paper. Those terms stemming from Roman appear in bold-face. Those terms used in the text of *Principles of European Contract Law* appear in italics. The expressions used in the Spanish Civil Code appear in the left-hand column, followed by the number of the article where they appear. The equivalent expressions from the French Civil Code appear in the right-hand column, with their respective article citations. The expressions from the text of the Lando Commission appear below.

PRINCIPIS DE DRET EUROPEU  
DELS CONTRACTES  
I CODIS CIVILS ESPANYOL I FRANCÈS.  
ANÀLISI ETIMOLÒGICA COMPARADA

LUIS EUGENIO OLIVER

Aquest article analitza, mitjançant un estudi etimològic, la influència del dret romà en la terminologia pròpia del dret civil i en quina mesura es conserva en el marc de la unificació dels principis de dret europeu dels contractes.

A la taula següent (p. 116) es presenten els termes i les expressions analitzats en l'article. En negreta hi figuren els que provenen del dret romà; en cursiva, els que s'empren en el text *Principis de dret europeu dels contractes*. A la columna de l'esquerra apareixen les expressions emprades en el Codi civil espanyol seguides de l'article que les conté. Les expressions equivalents del Codi civil francès, amb els seus respectius articles, encapçalen la columna de la dreta. A continuació, hi ha les del text de la Comissió Lando.



	As a cause for accusing someone of breach of contract (art.1107)	<b>Dol</b> (art.1150) <i>Intentional</i> non-performance (art. 9:503) <i>Incumplimiento deliberado</i> (art. 9:503)
<b>Dolo</b> Intentional misconduct	As a defect in contractual consent (art. 1269)	<b>Dol</b> (art.1116) <i>Fraudulent</i> representation (art. 4:107) Actuación <b>dolosa</b> (art. 4:107)
<b>Caso fortuito / fuerza mayor</b> (art. 1602)	<b>Force majeure / cas fortuit</b> (art. 1148) <i>Impediment beyond its control and that it could not reasonably have been expected to take the impediment into account at the time of the conclusion of the contract, or to have avoided or overcome the impediment or its consequences</i> (art. 8:108)	
Act of God/force majeure	<i>Impedimento que queda fuera de su control y que no se puede pretender de manera razonable que hubiera debido tenerse en cuenta en el momento de la conclusión del contrato o que la parte hubiera debido evitar o superar dicho impedimento o sus consecuencias</i> (art. 8:108)	
<b>Deudor</b> (art. 1104) Debtor	<b>Débiteur</b> (art. 1146) <i>Aggrieved party</i> (art. 9:501) <i>Parte perjudicada</i> (art. 9:501)	
<b>Diligencia de un buen padre de familia</b> (art. 1104) The care of a reasonable man	<b>Soins d'un bon père de famille</b> (art. 1137) <i>Reasonable steps</i> (art. 9:505) <i>Medidas razonables</i> (art. 9:505)	
Cantidad de dinero (art. 1160) An amount of money	<i>Somme en argent</i> (art.1238) <i>Obligation to pay money</i> (art. 7:101) <b>Obligaciones pecuniarias</b> (art. 7:101)	
<b>Mandatario</b> (art. 1459) Agent	<b>Mandataires</b> (art. 1596) <i>Agent, intermediary</i> (art. 3:101) <i>Representante, intermediario</i> (art. 3:101)	

	Com a causa d'imputació de l'incompliment contractual (art.1107)	<b>Dol</b> (art.1150) <i>Intentional non-performance</i> (art. 9:503) <i>Incompliment deliberat</i> (art. 9:503)
<b>Dol</b>	Com a vici del consentiment contractual (art. 1269)	<b>Dol</b> (art.1116) <i>Fraudulent representation</i> (art. 4:107) Actuació <b>dolosa</b> (art. 4:107)
<b>Cas fortuït / força major</b> (art. 1602)	<b>Force majeure / cas fortuït</b> (art. 1148) <i>Impediment beyond its control and that it could not reasonably have been expected to take the impediment into account at the time of the conclusion of the contract, or to have avoided or overcome the impediment or its consequences</i> (art. 8:108)	<i>Impediment que queda fora del seu control i que no es pot pretendre de manera raonable que s'hagués hagut de tenir en compte en el moment de la conclusió del contracte o que la part hagués hagut d'evitar o superar l'esmentat impediment o les seves conseqüències</i> (art. 8:108)
<b>Deutor</b> (art. 1104)	<b>Débiteur</b> (art. 1146) <i>Aggrieved party</i> (art. 9:501) <i>Part perjudicada</i> (art. 9:501)	
Diligència d'un bon pare de família (art. 1104)	<b>Soins d'un bon père de famille</b> (art. 1137) <i>Reasonable steps</i> (art. 9:505) <i>Mesures raonables</i> (art. 9:505)	
Quantitat de diners (art. 1160)	Somme en argent (art.1238) Obligation to pay <i>money</i> (art. 7:101) <b>Obligacions pecuniàries</b> (art. 7:101)	
<b>Mandatari</b> (art. 1459)	<b>Mandataires</b> (art. 1596) <i>Agent, intermediary</i> (art. 3:101) <i>Representant, mitjancer</i> (art. 3:101)	